



PARECER JURÍDICO Nº 12/2022

ASSUNTO: ANÁLISE JURÍDICA DA MINUTA DO CONTRATO – OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NOS SERVIÇOS TOPOGRÁFICOS EM VIAS PÚBLICAS. BASE LEGAL LEI 8.666/93. POSSIBILIDADE.

RELATÓRIO:

A Procuradoria Geral do Município, no uso de suas atribuições legais e em cumprimento ao disposto no art. 38, parágrafo único da Lei nº 8.666/93, submete-se a exame de legalidade, a Minuta do Contrato para a Contratação de Empresa Especializada Para Realizar A Reforma, Readequação e Plotagem de Pórticos de Chapa de ACM (Alumínio Composto) Que Ficam Localizados nas Entradas que Dão Acesso ao Município de Capela/SE ser efetuado pela Secretaria Municipal de Cultura, Comunicação Social e Eventos de Capela/SE, mediante contratação direta, por dispensa, e autorizado pelo Chefe do Poder Executivo Municipal.

Cabe ressaltar que o exame desta Procuradoria abrange o processo apenas no seu âmbito legal e jurídico, como exige a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, ficando sob a responsabilidade da Comissão Permanente de Licitações - CPL, receber examinar e julgar os documentos e procedimentos relativos às contratações diretas.

Foram-me encaminhados os seguintes documentos:

- 1) Termo de Referência;
- 2) 3 Ofícios s/n solicitando proposta;;
- 3) Documentos da empresa e certidões negativas;
- 4) Justificativa;
- 5) Ofício 08/2022 solicitando autorização para abertura de processo de Dispensa;
- 6) Ofício 09/2022 encaminhando o processo para sua realização;



- 7) Minuta do contrato;
- 8) Solicitação de Parecer Jurídico.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

Sobre a dispensa é certo que a licitação é procedimento administrativo por meio do qual a Administração Pública seleciona as melhores propostas para a contratação a ser efetuada com particulares para atingir os interesses da coletividade. A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 37, XXI, determina que as aquisições de bens e serviços por parte dos entes estatais se darão por intermédio de regular licitação pública, que garanta a igualdade de condições e competitividade entre os licitantes.

Todavia, o mesmo dispositivo constitucional que traz a regra da obrigatoriedade da licitação, o excepciona com a expressão "ressalvados os casos especificados na legislação". A regulamentação exigida pela Constituição veio através da Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

Como se nota, em que pese a regra de se exigir da Administração o cumprimento do dever de licitar, há situações que autorizam a formalização de contratações diretas, seja por ausência de competição ou pela morosidade no atendimento do interesse público.

Nesse sentido são as lições de Rafael Carvalho:

"Em determinadas hipóteses, a licitação será considerada inviável por ausência de competição ou será inconveniente (ou inoportuna) para o atendimento do interesse público. Nessas situações a legislação admite a contratação direta devidamente motivada e independentemente de licitação prévia".



Segundo Hely Lopes Meirelles, **“a lei diversificou os casos em que a Administração pode ou deve deixar de realizar licitação, tornando-a dispensada, dispensável e inexigível”**.

Não se pode confundir dispensa de licitação com inexigibilidade de licitação; no primeiro caso, o objeto é licitável, apenas permitindo-se que a Administração, em determinados casos, dispense o procedimento licitatório; no segundo caso, o objeto não é licitável, tendo em vista a ocorrência de casos em que a inviabilidade material ou jurídica de competição, tornando a licitação impossível.

Sobre o tema, ensina Carvalho Filho:

“A dispensa de licitação caracteriza-se pela circunstância de que, em tese, poderia o procedimento ser realizado, mas que, pela particularidade do caso, decidiu o legislador não torná-lo obrigatório. Diversamente ocorre na inexigibilidade, como se verá adiante, porque aqui sequer é viável a realização do certame”.

As hipóteses de dispensa de licitação representam exceções à regra constitucional da licitação, o que autoriza o administrador a dispensar, por razões de conveniência e oportunidade e proceder à contratação direta. Em razão dessa excepcionalidade as hipóteses de dispensa de licitação possuem rol taxativo.

A Lei de Licitações e Contratos Administrativos traz nos incisos do seu artigo 24, esse elenco taxativo de casos de dispensa de licitação, que são aqueles que, em face às particularidades do objeto a ser licitado, a realização da licitação importaria sacrifício ou gravame desmedido ao interesse público, não obstante a viabilidade de competição, por uma das razões expressas na lei.

Para a hipótese em análise, a dispensa de licitação tem como fundamento o artigo 24, inciso II, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, ***in verbis***:



Art. 24 - É dispensável a licitação:

(...)

II – para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea “a”, do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez.

(...)

Trata-se, como se vê, de autorização legal para que, desde que observados os requisitos fixados no dispositivo, o gestor possa deixar de instaurar a licitação e contratar diretamente compras e serviços gerais para a Administração.

Ademais, a contratação aludida encontra-se dentro do limite legal exigido pela Lei nº 8.666/93, artigo 24 e suas alterações e o preço ofertado está em consonância com o teto legal.

Do exposto, as situações em que se verifica a possibilidade de dispensa de licitação são aquelas que fogem ao princípio constitucional da obrigatoriedade do ato, consagrando-se como exceções a este princípio, necessitando, portanto, de fundamentada justificativa.

Nesse sentido é o que estabelece o parágrafo único do artigo 26, da Lei n. 8.666/93:

(...)

Parágrafo único – O processo de dispensa, de inexigibilidade ou retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I – caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso;



II – razão da escolha do fornecedor ou executante;

III – justificativa do preço;

IV – documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

Observa-se que foram juntados aos autos do processo em epígrafe, justificativa da Secretaria Municipal da Cultura, Comunicação Social e Eventos; 03 (três) orçamentos, comprovando que a contratação vai ser firmada com a melhor proposta para a Administração e preço compatível com o praticado no mercado.

No tocante às formalidades, a contratação administrativa foi iniciada com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo autorização respectiva, a indicação sucinta do seu objeto e de recurso próprio para a despesa, atendendo o que determina o ordenamento jurídico pátrio.

Quanto à prova da regularidade fiscal e trabalhista, deve o contratado apresentar as provas de quitação com as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal e a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas atendendo às exigências da Lei nº 8.666/93, bem como da regularidade com a Seguridade Social, satisfazendo as determinações constitucionais (art. 195, parágrafo 3º da CF), e com o Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço – FGTS.

Acerca do teor da Minuta Contratual em comento, registra-se que a mesma está em consonância com as disposições constantes no art. 55 e ss. da Lei nº 8.666/93, fazendo-se constar a descrição do objeto e seus elementos característicos o preço e as condições de pagamento, o crédito por conta do qual correrão as despesas, a descrição da dotação orçamentária, os direitos e obrigações das partes, bem como a possibilidade de rescisão do instrumento contratual.

Registro que a análise consignada neste Parecer, se ateve às questões jurídicas observadas na instrução processual e no contrato. Não se incluem no âmbito de análise desta Procuradoria os elementos técnicos pertinentes, preço ou aqueles de ordem financeira, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente do Município.



CONCLUSÃO:

Ante o explicitado, opina esta Procuradoria pela pertinência jurídica da Minuta do Contrato, mediante dispensa de licitação, devendo esta ser publicada nos termos das disposições legais (art. 26, caput, da Lei 8.666/93).

É o Parecer, sem embargos de posicionamentos divergentes.

Capela, 25 de fevereiro de 2022

ROSANA MARTINS VIEIRA
Procuradora Adjunta da Prefeitura Municipal de Capela
OAB/SE 2.631